



RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL N° 174-2022-MDS/A-GM

Socabaya, 19 de julio de 2022.

VISTOS:

Resolución Gerencial N° 303-2021-MDS-A-GM-GDEL, Oficio N° 042-2022-DIE"LC"-UGELAS-GREA-GRA con Registro T.D. N° 3306-2022; Informe N° 00338-2022-MDS/A-GM-GDEL-SDAE; Informe N° 000143-2022-MDS-A-GM-GDEL-SFA; Informe N° 00064-2022-MDS/A-GM-GDEL; Informe Legal N° 266-2022-MDS/A-OAJ; y demás recaudos;

CONSIDERANDO:

Que, conforme al Artículo 194° de la Constitución Política del Perú, establece la AUTONOMÍA de las Municipalidades, esta es: "(...) son Órganos de Gobierno Local que gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico".

Que, asimismo, la Ley Nro. 27972, "Ley Orgánica de Municipalidades", menciona que la FINALIDAD, de LAS MUNICIPALIDADES, están orientadas de la siguiente manera: "Los gobiernos locales representan al vecindario, promueven la adecuada prestación de los servicios públicos locales y el desarrollo integral, sostenible y armónico de su circunscripción".

Que, mediante Resolución Gerencial N° 303-2021-MDS-A-GM-GDEL, de fecha 20 de diciembre de 2021, se resuelve otorgar Licencia de Funcionamiento Indeterminada N° 006322-2021 a favor de Shirley Haylen Mamani Soria, para establecimiento dedicado al giro de licorería en la Av. Primavera J-15 Urb. La Campiña del distrito de Socabaya, al haberse cumplido con presentar los requisitos señalados en el TUPA para la obtención de Licencia de Funcionamiento Indeterminada.

Que, al amparo artículo 34° del TUO de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, se ha efectuado el control posterior del expediente con Registro T.D. N° 13481-2021, a través del cual se otorgó la Licencia de Funcionamiento Indeterminada N° 006322-2021.

Que, con Informe N° 0064-2022-MDS/A/GM-GDEL, la Gerencia de Desarrollo Económico Local solicita la nulidad de la Resolución Gerencial N° 303-2021-MDS-A-GM-GDEL, sustentando que: i) La Ordenanza Municipal N° 259-MDS tiene como finalidad establecer el marco jurídico normativo que regula los aspectos técnicos y administrativos para el funcionamiento de establecimientos, destinados al desarrollo de actividades económicas, con o sin fines de lucro, en sus diferentes rubros o giros en el ámbito distrital de Socabaya. ii) El Art. 3 de la Ley 28681 Ley que regula la Comercialización, Consumo y Publicidad de Bebidas Alcohólicas, establece que (..) en ningún caso será otorgada a establecimientos que se dediquen exclusivamente a la comercialización de bebidas alcohólicas (...). iii) El establecimiento comercial materia del presente, se encuentra frente (a menos de 100 metros de una Institución Educativa) a la Institución Educativa La Campiña (Informe N° 77-2022-MDS-A-GM-GDL-SGFA-MMV de fecha 29/03/2022). iv) La Gerencia de Desarrollo Económico Local emite la Resolución Gerencial N° 0303-2021-MDS-A-GM-GDEL otorgando licencia de funcionamiento indeterminada N° 0006322-2021 (para giro licorería), sin merituar lo establecido en el Art. 3° de la Ley 28681 Ley que Regula la Comercialización, Consumo y Publicidad de Bebidas Alcohólicas. v) Se ha identificado una clara afectación al debido procedimiento administrativo, y adolecen de causal de nulidad insalvable del procedimiento administrativo, prevista en el numeral 1 del Art. 10 del TUO de la Ley 27444, el cual ha contravenido el Art. 3 de la Ley 28681 Ley que Regula la Comercialización, Consumo y Publicidad de Bebidas Alcohólicas; por tanto, la Resolución Gerencial N° 0303-2021-MDS-A-GM-GDEL, debe declararse Nula y



consecuentemente la Licencia de Funcionamiento N° 0006322-2021, que concede licencia para solo licorería; por lo que solicita el inicio del procedimiento de nulidad.

Que, asimismo, dentro de los actuados también se tiene anexo al expediente el Oficio N° 042-2022-DIE "LC"-UGELAS-GREA-GRA con Registro T.D. N° 03306-2022 de fecha 11/03/2022, del Director de la IE. La Campiña - Socabaya, donde comunica el funcionamiento de un par de licorerías frente al colegio, que ponen en peligro la integridad física de los estudiantes y docentes, ya que se han recibido reportes de robos en los alrededores del Plantel. Al respecto, se tiene el informe de la Policía Municipal sobre inspección de Fiscalización realizada en dicha zona (Informe N° 103-2022-MDS-A-GM-GDEL-SGFA-MMV), donde se indica que el local comercial materia del presente caso, cuenta con licencia vigente, recomendando operativos inopinados en los establecimientos.

Que, mediante Informe N° 00338-2022-MDS/A-GM-GDEL-SDAE emitido por la Sub Gerencia de Actividades Económicas, concluye que respecto del establecimiento comercial de la Sra. Shirley Haylen Mamani Soria, de acuerdo al artículo 6° de la Ley N° 28681 "*Ley que regula la comercialización, consumo y publicidad de bebidas alcohólicas*", la Municipalidad no debió de emitir licencia de funcionamiento para giro exclusivo de licorería, el cual no puede ubicarse a menos de 100 metros del radio de alguna institución educativa, advirtiendo la existencia de un vicio de nulidad en dicho acto administrativo.

Que, considerando que el artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, señala en su numeral 1.1), sobre el Principio de Legalidad que: "Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas", la Municipalidad Distrital de Socabaya, se encuentra en obligación de respetar el Principio de Legalidad, es decir, que debe regirse por lo dispuesto por la Constitución Política, las leyes y los reglamentos, y el derecho, bajo responsabilidad funcional y legal; teniendo en cuenta los requisitos de validez de los actos administrativos, establecido por el artículo 3° de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General (*Competencia, Objeto o contenido, Finalidad Pública, Finalidad Pública, Motivación, Procedimiento regular*), para que tengan eficacia en el mundo jurídico, contrario sensu, no podrían subsistir en el tráfico jurídico.

Que, la nulidad de oficio de la resolución en mención corresponde que sea evaluada por el superior jerárquico; toda vez que el artículo 90° del Reglamento de Organizaciones y Funciones de esta corporación edil, indica que el superior jerárquico de la Gerencia de Desarrollo Económico Local es Gerencia Municipal, por tanto corresponde que resuelva la nulidad de oficio en el ámbito de sus funciones, conforme lo señala el artículo 213° numeral 213.2) de la Ley N° 27744 "La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida (-)". Por lo que, esta Gerencia Municipal es competente para declarar la Nulidad de Oficio de la Resolución Gerencial N° 0303-2021-MDS-A-GM-GDEL de fecha 20 de diciembre de 2021, que otorga Licencia de Funcionamiento Indeterminada N° 006322-2021 a favor de Shirley Haylen Mamani Soria, para establecimiento dedicado al giro de licorería en la Av. Primavera J-15 Urb. La Campiña del distrito de Socabaya.

Que, estando a ello, conforme a lo señalado en la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, en el Título I, Capítulo II, establece todo lo relativo a la nulidad de los actos administrativos, partiendo del presupuesto que para determinar la validez del acto jurídico su estructura debe estar acorde con el ordenamiento legal vigente y no contradecir la finalidad del procedimiento administrativo general, siendo que se presupone la validez de todo acto administrativo mientras su pretendida nulidad no se declare por autoridad administrativa o jurisdiccional estableciendo las causales de nulidad de los actos administrativos previstos en el artículo 10° de la norma acotada debiendo tener en cuenta lo señalado por el Dr. Juan Carlos Morón Urbina en sus comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General, en los cuales señala que "*cuando existe falla en su estructura o mala aplicación de sus elementos, provoca surgimiento de los mecanismos de auto tutela de revisión o de*



colaboración del administrado orientado a la búsqueda de sus descalificación, pero pervive aun la presunción de validez que establece el artículo 9°.

Que, de acuerdo al Título Preliminar de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, se tiene que los procedimientos administrativos se rigen por el Principio de Legalidad, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los cuales fueron conferidas. Asimismo, el artículo V señala que respecto a las fuentes del procedimiento administrativos son: "1. El ordenamiento jurídico administrativo integra un sistema orgánico que tiene autonomía respecto de otras ramas del Derecho. 2. Son fuentes del procedimiento administrativo: 2.1. Las disposiciones constitucionales. 2.2. Los tratados y convenios internacionales incorporados al Ordenamiento Jurídico Nacional. 2.3. Las leyes y disposiciones de jerarquía equivalente. 2.4. Los Decretos Supremos y demás normas reglamentarias de otros poderes del Estado (-)";

Que, en tal sentido, el artículo 10° del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS - Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, determina que los vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, son los siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. (-)". Que, del mismo cuerpo normativo, en su artículo 11°, sobre Instancia Competente para Declarar la Nulidad, asimismo en el numeral 11.2, establece que, la nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto y el artículo 12° sobre Efectos de la declaración de nulidad, en el numeral 12.1, señala que: "La declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto (-)".

Que, según el artículo 213° numeral 213.1) y 213.2) del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS - Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que en cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10°, puede declararse de "oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales"; asimismo indica que "La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida (-)". Asimismo, en los numerales 213.3 y 214.4 de la norma legal citada, señala que "la nulidad de oficio procede dentro de los dos (2) años contados a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos en sede administrativa y en un proceso judicial siempre que la demanda se interponga en el periodo de (3) años siguientes a contar desde la fecha en que prescribió la facultad para declarar la nulidad en sede administrativa". Siendo en el presente caso se encuentra dentro del plazo para declarar su nulidad.

Que, cabe precisar que el Artículo 3° de la Ley N° 28681, Ley que Regula la Comercialización, Consumo y Publicidad de Bebidas Alcohólicas, sobre la autorización, establece: "Sólo aquellos establecimientos debidamente autorizados por las municipalidades de su jurisdicción, podrán comercializar bebidas alcohólicas al público dentro del giro o modalidad y horario específico que se establezca en el reglamento y con las restricciones establecidas en ordenanzas municipales y en la presente Ley. Dicha autorización, en ningún caso será otorgada a establecimientos que se dediquen exclusivamente a la comercialización de bebidas alcohólicas de toda graduación y se encuentren en locales situados a menos de 100 metros de instituciones educativas. De manera eventual y transitoria se podrá autorizar la venta y consumo de bebidas alcohólicas en espectáculos o eventos públicos".

Que, asimismo, el Artículo 6° del Reglamento de la Ley N° 28681, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2009-SA, sobre el impedimento de otorgar autorización, señala que: "Las municipalidades, en ningún caso, podrán otorgar autorización temporal o definitiva a establecimientos y/o espacios públicos que se encuentren situados a menos de cien (100) metros de instituciones educativas y se dediquen exclusivamente a la venta y consumo de bebidas alcohólicas. Para el caso de establecimientos que ya cuenten con licencia de funcionamiento, se registrarán por las ordenanzas municipales".



Que, conforme, a la norma citada precedentemente, la Licencia de Funcionamiento no puede ser otorgada a establecimientos que se dediquen exclusivamente a la comercialización y consumo de bebidas alcohólicas de toda graduación y se encuentren situados a menos de 100 metros de instituciones educativas; siendo que el establecimiento comercial ubicado en la Av. Primavera J-15 Urb. La Campiña del distrito de Socabaya, conducido por Shirley Haylen Mamani Soria, es un establecimiento dedicado al giro de licorería; por tanto, la Resolución Gerencial N° 0303-2021-MDS-A-GM-GDEL contraviene el artículo 3° de la Ley N° 28681 y su Reglamento.

Que, los actos administrativos emitidos por las autoridades de la Administración Pública son pasibles de ser declarados nulos siempre que su contenido exista algún vicio. Al respecto el artículo 10° del TUO de la LPAG antes citado, establece los vicios que causan la nulidad de un acto administrativo.

Que, para el inicio de oficio de un procedimiento debe ser notificado a los administrados determinados cuyos intereses o derechos protegidos puedan ser afectados por los actos a ejecutar, conforme lo establece el Segundo párrafo del numeral 213.2 del Art. 213 del TUO de la Ley 27444: *"En caso de declaración de nulidad de oficio de un acto administrativo favorable al administrado, la autoridad, previamente al pronunciamiento, le corre traslado, otorgándoles un plazo no menor de cinco (5) días para ejercer su derecho de defensa"*; en atención a que la Ley Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, establece las reglas generales y específicas a seguir en un debido procedimiento administrativo aplicable a todos los órganos y entidades públicas. Asimismo, el inciso 12 del Artículo IV referente al Principio del debido procedimiento, señala que "Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo".

Que, de conformidad con el Artículo 213° numeral 213.2 La nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida (...), por lo que en uso de estas facultades;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- INICIAR EL PROCEDIMIENTO DE NULIDAD DE OFICIO de la Resolución Gerencial N° 303-2021-MDS-A-GM-GDEL, de fecha 20 de diciembre de 2021, emitida por la Gerencia de Desarrollo Económico Local, que otorga Licencia de Funcionamiento Indeterminada N° 0006322-2021, a favor de la administrada SHIRLEY HAYLEN MAMANI SORIA para su establecimiento dedicado al giro de LICORERIA en la Av. La Primavera J-15 Urb. La Campiña, del distrito de Socabaya, por haberse emitido contraviniendo el Artículo 3° de la Ley N° 28681 "Ley que Regula la Comercialización, Consumo y Publicidad de Bebidas Alcohólicas" y el Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremos N° 012-2009-SA, a fin que se deje sin efecto la Licencia de Funcionamiento Indeterminada N° 006322-2021.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DEJAR a salvo el derecho de la administrada SHIRLEY HAYLEN MAMANI SORIA, que en caso de verse afectado su interés, dentro del plazo de cinco (05) días hábiles de notificada la presente, pueda para ejercer su derecho de defensa.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR con arreglo a ley.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y PUBLÍQUESE



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SOCABAYA

Ecd. Hugo José Herrera Quispe
GERENTE MUNICIPAL